

УДК 343.13

Бережний Олександр Іванович –

кандидат юридичних наук
асистент кафедри кримінального процесу
Національного юридичного Університету
імені Ярослава Мудрого

Oleksandr I. Berezhnyi –

candidate of juridical sciences,
assistant professor of criminal procedure department,
Yaroslav Mudryi National Law University
(77 Pushkinska St., Kharkiv, 61000, Ukraine)

Проблеми реалізації засади змагальності на досудовому розслідуванні під час оскарження дій чи бездіяльності слідчого або прокурора та розгляду скарги слідчим суддею

У статті дається загальний аналіз підстав оскарження дій чи бездіяльності слідчого або прокурора. Аналізується процесуальний порядок подачі слідчому судді скарги на рішення, дії або бездіяльність слідчого, прокурора під час досудового розслідування. Розглянуто практичний вплив засади змагальності на процедуру розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора.

Ключові слова: змагальність, скарга, досудове розслідування, оскарження, дія, бездіяльність.

В статье дается общий анализ оснований обжалования действий или бездействия следователя или прокурора. Анализируется процессуальный порядок подачи следственному судье жалобы на решение, действия или бездействия следователя, прокурора во время досудебного расследования. Рассмотрено практическое влияние принципа состязательности на процедуру рассмотрения следственным судьей жалоб на решения, действия или бездействия органов досудебного расследования или прокурора.

Ключевые слова: состязательность, жалоба, досудебное расследование, обжалование, действие, бездействие.

O.I. Berezhnyi Issues of Exercise of Adversarial Principle at Pre-Trial Investigation during the Appeal Against the Actions and Omissions to Act of the Investigator or Prosecutor and Consideration of the Case by Investigative Judge

The article provides a general analysis of appeal against the actions and omissions to act of the investigator or prosecutor. Procedure of submitting a claim against the actions or omissions to act to the investigative judge during pre-trial investigation has been analyzed. Practical impact of adversarial principle on the procedure of considering the claim against decisions, actions or omissions to act of pre-trial investigative bodies or prosecutor by the investigative judge has been dealt. It is mentioned that appeal against the actions or omissions to act of pre-trial investigative bodies or prosecutor is a remedy which aims at restoring a violated right and legal interest of the party to criminal procedure. In this regard, right to appeal is a remedy which arises only when there is a free will of the interested party to criminal procedure. It has been proved that it is necessary to enshrine in legislation the requirement on the form and content of the claim which is submitted to the investigative judge regarding the decision, actions or omissions to act in order to ensure full and fair consideration of the submitted claims as the Criminal Procedure Code of Ukraine does not oblige an investigative judge to demand materials of the criminal proceeding for the consideration of the case. Conclusion has been drawn that effective Criminal Procedure Code of Ukraine contains a set of essential shortcomings which deprive the party of the right to appeal against the decisions, actions and omissions to act of the investigator, prosecutor

in order to protect the suspect's rights and interests during pre-trial investigation of criminal proceedings. This violates one of the key principles which are adversarial principle and principle of ensuring the right to appeal of procedural decisions, actions and omissions to act. In this regard, there is a necessity to improve criminal procedural legislation by enlarging the parties who appeal against decisions, actions and omissions to act of the investigator, prosecutor during pre-trial investigation.

Keywords: *adversarial system, claim, pre-trial investigation, appeal, action, omission to act.*

Постановка проблеми. Незважаючи на численні дослідження питань судового оскарження дій чи бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора в теорії і на практиці залишаються не вирішеними проблеми щодо подачі скарги на такі дії чи бездіяльність, вимоги до форми та змісту скарги, яка подається слідчому судді під час досудового розслідування, що викликає необхідність дослідження вказаних питань з метою висловлення пропозицій щодо усунення проблем, які виникають під час такого оскарження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням оскарження дій чи бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора присвячені праці багатьох вітчизняних вчених, серед яких важливе місце займають роботи Т. В. Батюсь, В. К. Волошиної, О. Ю. Костюченко, О. О. Левендаренко, А. Р. Туманянц, О. Г. Яновської та інших. Водночас питання пов'язані із практичною реалізацією засади змагальності під час оскарження слідчому судді дій чи бездіяльності слідчого або прокурора потребують подальшого наукового обґрунтування.

Невирішені раніше проблеми. На практиці і в теорії кримінального процесу залишаються не вирішеними питання щодо процедури подачі скарги слідчому судді на дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора, вимоги щодо форми та змісту такої скарги.

Мета. Метою роботи є загальна характеристика підстав оскарження дій чи бездіяльності слідчого або прокурора, визначення практичного впливу засади змагальності на процедуру такого оскарження та на розгляд скарги слідчим суддею. Висловлення пропозицій щодо шляхів вирішення проблем, які виникають під час оскарження та розгляду скарги слідчим суддею.

Виклад основного матеріалу. Розбудова держави, яка захищає інтереси громадян,

створення незалежного суду, що надійно захистить права людей, недопущення приниження людської гідності, – все це є налагодженням взаєморозуміння між державою та суспільством. Турбота про життєво важливі інтереси громадян, усунення недоліків та негативних явищ у роботі державних органів, в тому числі органів досудового розслідування, прокуратури і суду, – це запорука функціонування демократичної держави. Зростання матеріального та культурного рівня суспільства, життєвих вимог та потреб можна досягти лише завдяки розумінню, активній участі у виявленні недоліків, порушень, прогалин у роботі державних органів. Цей процес втілює засіб виявлення недоліків, порушень та прогалин в діяльності державних органів, приймаючи до уваги звернення громадян із заявами, листами та повідомленнями, а особливо зі скаргами на рішення, дії, що порушили їх права, свободи та законні інтереси. Відповідно, держава створює певний механізм, завдяки впровадженню якого громадянам забезпечується можливість реалізувати своє право на право на оскарження.

Обов'язковим елементом інституту оскарження є скарга, яка водночас є самостійним засобом правового захисту прав і законних інтересів учасників кримінально-процесуальних відносин. Даний процесуальний документ – суттєве джерело інформації про недоліки у роботі органу досудового розслідування, який сприяє виявленню порушень закону, які допущені під час досудового розслідування.

Оскарження дій чи бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора є засобом захисту, що має за мету відновлення порушеного права та законного інтересу учасника кримінального провадження. Таким чином право на оскарження є формою захисту, особливості якого полягають у тому, що воно виникає лише за умови вільного волевиявлення зацікавленої учасника кримінально-процесуального провадження.

У порівнянні з іншими процедурами судовий порядок розгляду скарг забезпечує більшу об'єктивність, більш широкі можливості зацікавлених осіб у відстоюванні своїх інтересів, більшу авторитетність та обов'язковість прийнятого за результатами розгляду скарги рішення.[1, 646].

Основними змістовними ознаками змагальності в досудовому провадженні є процесуальна рівність сторінок наявність незалежного та неупередженого слідчого судді. Слідчий суддя під час досудового розслідування здійснює доказування в межах функції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні щодо: застосування заходів забезпечення кримінального провадження; розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора; надання дозволу на проведення окремих слідчих (розшукових) дій та ін. Розглядаючи клопотання слідчого, прокурора, скарги на їх дії, рішення, бездіяльність, слідчий суддя виконує функцію арбітра між двома сторонами – обвинувачення та захисту [3, 167]

Залишаються проблемними і спірними на практиці питання щодо процесуального порядку подачі скарги, вимог до її форми і змісту.

КПК України чітко не встановлює порядок подачі скарги та територіальну підсудність таких справ. Яновська О.Г. з даного приводу зазначає, що скарга подається до суду за місцем розташування органу або місця роботи посадової особи, рішення, дії чи бездіяльність якої оскаржуються. Скаржник (його захисник, представник чи законний представник) вправі подати скаргу безпосередньо до суду. Підозрювані, що тримаються під вартою, направляють скаргу до суду через адміністрацію слідчого ізолятора. При поданні скарги через слідчого, прокурора ці посадові особи мають невідкладно направити скаргу до суду. Вони вправі додати до скарги свої пояснення з приводу рішень, дій чи бездіяльності, що викликали звернення зі скаргою [7, 14]. Існують випадки, коли орган досудового розслідування одного району територіально розташований в іншому районі населеного пункту. Таким чином, під час визначення територіальної підсудності судового розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора не завжди можна керуватись

місцем розташування органу досудового розслідування, в якому працює слідчий, прокурор рішення, дії чи бездіяльність якого оскаржуються. Таким чином, доцільно було б передбачити в КПК України норму, яка буде чітко визначати територіальну підсудність справ з розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора. Необхідно також на законодавчому рівні закріпити закріпити положення відповідно до якого скарга слідчому судді подається безпосередньо до суду першої інстанції скаржником чи його захисником, представником а підозрюваним, який тримається під вартою, направляється до суду через адміністрацію слідчого ізолятора. В той же час не вирішеним є питання щодо можливості направити до суду скаргу на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора особою, яка перебуває під цілодобовим домашнім арештом. вазане питання є проблемним і на сьогоднішній день залишається не вирішеним. Можливо існує необхідність доповнити ст. 52 КПК України положенням про обов'язкову участь захисника у таких випадках. Зрозуміло, що перебуваючи під цілодобовим домашнім арештом, підозрюваний не має можливості реалізувати передбачене законом право на захист, яке полягає в тому числі і в праві на оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого чи прокурора.

Крім того, чинним законодавством не встановлюються вимоги до змісту скарги, переліку документів, які до неї додаються скаржником. З однієї сторони, це дає право особі, яка подає скаргу, не додавати до неї копію документу, який оскаржується, копії скарги для слідчого та прокурора, копії документів, якими обґрунтовується скарга. Виходячи зі змісту ст. 304 КПК, це не може бути підставою для слідчого судді для повернення скарги або відмови у відкритті провадження за скаргою. Але з іншої сторони, більш чіткий виклад обставин і підстав для оскарження дають скаржнику більше можливостей щодо задоволення скарги слідчим суддею. Попелюшко В.О. висловлює точку зору, що відсутність у законі спеціальних вимог до форми та змісту скарги створює сприятливі умови для їх подання і є одним із засобів, який додатково гарантує свободу оскарження [6, 13]. На Наш погляд, необхідно законодавчо закріпити вимоги щодо форми та змісту скарги, яка подається слідчому судді на рішення, дії чи

бездіяльність слідчого, прокурора, з метою забезпечення повного і об'єктивного судового розгляду поданої скарги, оскільки КПК не зобов'язує слідчого суддю витребувати матеріали кримінального провадження для розгляду скарги. Таким чином, саме на підставі доказів наданих скаржником, слідчий суддя має можливість прийняти законне і обґрунтоване рішення. Стаття 306 КПК дає право слідчому судді розглядати скаргу за відсутністю слідчого чи прокурора, тобто без з'ясування їхньої думки щодо позиції скаржника. Саме тому важливим є встановлення вимог до форми і змісту скарги, щоб на практиці вона дійсно стала інструментом для усунення порушень вимог закону.

На нашу думку, при подачі скарги представником до неї обов'язково повинні додаватись документи на підтвердження повноважень особи, яка подає скаргу, копія скарги з додатками для слідчого і прокурора, за винятком випадків, коли скаржник перебуває під домашнім арештом або в слідчому ізоляторі; в разі оскарження рішення слідчого чи прокурора, яке оформлено постановою, копія цієї постанови. Якщо скарга подана з пропуском строків, встановлених ст. 304 КПК, до скарги повинно додаватись письмове клопотання до слідчого судді про поновлення цього строку з викладенням причин його пропуску. При цьому доцільно було б зазначити, що недодержання встановлених вимог до форми та змісту скарги є підставою для її повернення скаржнику.

Законодавець, не встановивши вимог до форми і змісту скарги, яка подається на рішення, дію чи бездіяльність слідчого, прокурора, в той же час передбачив підстави для повернення скарги.

Не зважаючи на те, що законодавчо не врегульовані вимоги до форми та змісту скарги, яка подається на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, практика показує, що саме їх недодержання скаржником є підставою для повернення слідчим суддею скарги або відмови у відкритті провадження за скаргою, іншими словами - певного перешкодою для особи в доступі до правосуддя.

Конфлікти, що виникають в сфері людської діяльності і пошуки виходу із таких ситуацій, прагнення будь - якими правовими методами та засобами врегулювати суперечки мирним шляхом заохочується державою,

забезпечується встановленням доступних, простих процедур у кримінальному провадженні. У цьому і полягає аксіологічне значення інституту оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів, які ведуть досудове кримінальне провадження. Можливість звернення за судовим захистом є гарантією забезпечення доступності правосуддя на досудовому провадженні [5].

На нашу думку, забезпечення особі безперешкодного доступу до правосуддя з метою захисту своїх порушених прав та інтересів полягає також у чіткому закріпленні на законодавчому рівні процесуальних вимог, яких така особа повинна дотримуватись. Зміни в законодавстві повинні спрощувати судову процедуру, полегшувати доступ до правосуддя, а це повинно виражатись в чіткому, зрозумілому та однозначному викладенні процесуальних норм. Можна дійти висновку, що на сьогоднішній день існує процесуальна необхідність в чіткому закріпленні на законодавчому рівні вимог до порядку подачі, форми та змісту скарги слідчому судді на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора.

На теперішній час у КПК України фактично передбачено положення відповідно до якого кримінальне провадження розпочинається лише за наявності заяви про вчинене кримінальне правопорушення. На досудових стадіях кримінального процесу КПК надає сторонам неоднакові можливості для виконання властивих їм функцій та не забезпечує тієї рівноправності сторін, яка є на судових стадіях [2, 11]. Чітко визначивши в ст. 303 КПК перелік рішень, дій чи бездіяльності, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування, а також коло учасників кримінального провадження, які мають право на таке оскарження, законодавець фактично позбавив громадян, права та інтереси яких порушуються прийнятими рішеннями, діями або бездіяльністю органу досудового слідства чи прокурора, можливості захистити свої порушені права до визнання їх учасником кримінального провадження.

Вбачається що обмеження права на оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора, що зачіпають права та законні інтереси громадян, лише на тій підставі, що ці особи не визнані в належному порядку

учасниками провадження або не віднесені ст. 303 КПК до осіб, котрі мають право оскаржувати те чи інше рішення, дію чи бездіяльність слідчого чи прокурора, не відповідає основним положенням Конституції України. Єдиним критерієм, що дозволяє визначити, які дії чи бездіяльність органу дізнання, слідчого, прокурора, які рішення цих органів та осіб можуть бути оскаржені до суду та хто саме має право на таке оскарження, є обмеженням конституційних прав і свобод громадян, а також перешкодою для доступу до правосуддя. В необхідних випадках тут можна керуватись нормами Конституції України, які є нормами прямої дії [1, 646].

Відповідно до ст. 55 Конституції України кожному гарантується судовий захист його прав та свобод і можливість оскаржити до суду рішення, дії та бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань та посадових осіб. Існуючі обмеження в цьому праві для сторони захисту під час досудового розслідування кримінального провадження за діючим КПК полягають в тому, що до моменту пред'явлення особі підозри така особа та її захисник не мають права активної участі у досудовому розслідуванні кримінального провадження, в тому числі оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, які прийняті відносно особи. При цьому сторона обвинувачення має право збирати відносно особи, яка ще не визнана підозрюваним, докази її вини і приєднувати їх до матеріалів кримінального провадження, здійснювати стосовно особи слідчі дії, в тому числі і негласні слідчі дії, що обмежують конституційні права та свободи особи. Костюченко О. Ю. слушно зазначає, що на практиці сторона захисту не знаходиться в рівних умовах із стороною обвинувачення адже, стороні обвинувачення для проведення слідчих (розшукових) дій або негласних слідчих (розшукових) дій достатньо звернутись із клопотанням до слідчого судді, який в найкоротші строки зобов'язаний прийняти певне рішення щодо поданого клопотання. Сторона захисту не може проводити такі дії. Але може ініціювати їх проведення шляхом подання клопотань до слідчого або прокурора [4, 42]

Законодавством також не передбачено

процесуальної можливості для сторони захисту оскаржити повідомлення про підозру. Навіть якщо повідомлення про підозру є безпідставною, з порушенням вимог законодавства та на підставі недопустимих доказів або доказів, чим істотно порушуються права та інтереси особи, сторона захисту не має права оскаржити слідчому судді вручене повідомлення про підозру як окремий процесуальний документ. Разом з тим, аналіз глави 18 КПК вказує на те, що визнання особи підозрюваною дає право органу досудового слідства, прокурору звернутись до слідчого судді з клопотанням про застосування запобіжного заходу. Отже, існує загроза того, що до особи, яка була визнана підозрюваним навіть незаконно або в повідомленні про підозру визначена неправильна правова кваліфікація кримінального правопорушення, можуть бути безпідставно застосовані запобіжні заходи.

Згідно ст. 220 КПК клопотання сторони захисту про виконання будь - яких процесуальних дій слідчий, прокурор зобов'язані розглянути в строк не більше трьох днів з моменту подання і задовольнити їх за наявності відповідних підстав. Про результати розгляду клопотання повідомляється особа, яка заявила клопотання. Про повну або часткову захисту без розгляду; відмова у задоволенні клопотання без винесення відповідної постанови слідчим, прокурором, що фактично прирівнюється до залишення клопотання без розгляду; ненадання копії постанови про відмову у задоволенні клопотання стороні захисту, яка його заявила. Зазначені види бездіяльності слідчого, прокурора позбавляють сторону захисту використати право на оскарження слідчому судді рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій.

При відсутності постанови про відмову у задоволенні клопотання відсутній і предмет оскарження. В таких випадках доцільно передбачити положення про можливість звернення із скаргою до слідчого судді на бездіяльність слідчого, прокурора.

Висновки. На підставі викладеного можна зробити висновок, що чинний КПК України містить ряд суттєвих недоліків, які позбавляють сторону захисту права на оскарження рішень, дій чи бездіяльності

слідчого, прокурора з метою захисту прав та інтересів підозрюваного під час досудового розслідування кримінального провадження. Цим порушуються одна з ключових засад кримінального провадження ключові засади кримінального провадження, а саме змагальність сторін та засада забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності. Таким чином, існує необхідність в удосконаленні кримінального процесуального законодавства шляхом розширення кола

суб'єктів оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора під час досудового розслідування. Також існує потреба у законодавчому закріпленні вимог до скарги, що подається на дії чи бездіяльність слідчого або прокурора.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар / за загальною редакцією професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1328 с.
2. Батюсь Т. В. Реалізація принципу змагальності сторін з початку досудового розслідування до вручення особі повідомлення про підозру. Кримінальне переслідування особи без повідомлення про підозру в контексті невизначеності обсягу прав адвоката при збиранні доказів та участі адвоката в слідчих діях / Т. В. Батюсь // Кримінальний процесуальний кодекс України: перші проблеми та здобутки : матеріали круглого столу (20 листопада 2013 р.). – Запоріжжя, 2013. – С. 11-12.
3. Волошина В. К. Щодо питань реалізації принципу змагальності у доказуванні на стадії досудового розслідування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / В. К. Волошина // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 166-171.
4. Костюченко О. Ю. Окремі питання вдосконалення змагальної процедури доказування під час досудового розслідування кримінального правопорушення / О. Ю. Костюченко // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 2. – С. 37-43.
5. Одинцова І. М. Оскарження рішень, дій чи бездіяльності на досудовому розслідуванні стороною захисту / І. М. Одинцова // Право і суспільство. – 2013. – № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2013/6_2013/69.pdf.
6. Попелюшко В. О. Оскарження захисником рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування та прокурора / В. О. Попелюшко // Адвокат. – 2012. – № 10. – С. 12-15.
7. Яновська О. Г. Оскарження адвокатом рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора та слідчого судді під час досудового розслідування : науково-практичний посібник / О. Г. Яновська. – К. : Прецедент, 2013. – 32 с.

References

1. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy : naukovo-praktychnyi komentar / za zahalnoiui redaktsiiei profesoriiv V. H. Honcharenka, V. T. Nora, M. Ye. Shumyla. – K. : Yustinian, 2012. – 1328 p.
2. T. V. Batiush, Realizatsiia pryntsyphu zmahalnosti storin z pochatku dosudovoho rozsliduvannia do vruchennia osobi povidomlennia pro pidozru. Kryminalne peresliduvannia osoby bez povidomlennia pro pidozru v konteksti nevyznachenosti obsiahu prav advokata pry zbyranni dokaziv ta uchasti advokata v slidchykh diiakh / T. V. Batiush // Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: pershi problemy ta zdobutky : materialy kruhloho stolu (20 lystopada 2013 r.) – Zaporizhzhia, 2013. – Pp. 11-12.
3. V. K. Voloshyna, Shchodo pytan realizatsii pryntsyphu zmahalnosti u dokazuvanni na stadii dosudovoho rozsliduvannia za novym Kryminalnym protsesualnym kodeksom Ukrainy / V. K. Voloshyna // Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav. – 2013. – No. 2. – Pp. 166-171.

4. O. Yu. Kostiuchenko, Okremi pytannia vdoskonalennia zmahalnoi protsedury dokazuvannia pid chas dosudovoho rozsliduvannia kryminalnoho pravoporushennia / O. Yu. Kostiuchenko // Visnyk kryminalnoho sudochynstva. – 2015. – No. 2. – Pp. 37-43.

5. I. M. Odyntsova, Oskarzhennia rishen, dii chy bezdiialnosti na dosudovomu rozsliduvanni storonoiu zakhystu / I. M. Odyntsova // Pravo i suspilstvo. – 2013. – No. 6 [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu : [http:// www.pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2013/6_2013/69.pdf](http://www.pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2013/6_2013/69.pdf).

6. V. O. Popeliushko, Oskarzhennia zakhysnykom rishen, dii chy bezdiialnosti orhaniv dosudovoho rozsliduvannia ta prokurora / V. O. Popeliushko // Advokat. – 2012. – No. 10. – Pp. 12-15.

7. O. H. Yanovska, Oskarzhennia advokatom rishen, dii chy bezdiialnosti slidchoho, prokurora ta slidchoho suddi pid chas dosudovoho rozsliduvannia : naukovo-praktychnyi posibnyk / O. H. Yanovska. – K. : Pretsedent, 2013. – 32 p.